

SEÑORA

JUEZ SEGUNDA CIVIL LABORAL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA - NORTE DE SANTANDER

E. S. D.

- .- Proceso: Declarativo Verbal - Reivindicatorio de Predio Urbano.
- .- Demandante: Álvaro Geovanny Espinel Omaña.
- .- Demandado: Hugo Ariel López Tamayo - Chinácota Colonial S.A.S.
- .- Radicado: 54-518-31-12-002-2017-00019-00.

JAIME ALBERTO CAYCEDO CRUZ, actuando como apoderado de la parte demandante, de manera respetuosa presento recursos de reposición y en subsidio apelación contra el auto de fecha 13 de noviembre de 2020, a través del cual no se accede a la entrega del bien inmueble ordenada en la sentencia.

I.- REPAROS CONCRETOS A LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Se contraen a las siguientes consideraciones plasmadas en la misma, las cuales constituyen los motivos de inconformidad.

Refiere la providencia:

“... por el momento, le resulta imposible a ésta (sic) instancia disponer las medidas pertinentes para el cumplimiento de la sentencia de primer grado en lo relativo a la entrega del inmueble...”

“...en proveído del veinticuatro de febrero (24) de 2020 el Honorable Tribunal Superior de ésta (sic) Ciudad señaló que: “ (...) la sentencia recurrido no versa sobre el estado civil, no fue recurrida por ambas partes y no es meramente declarativa, la concesión del recurso no impide que se cumpla, por lo que según el inciso tercero del artículo 341 CGP se ordenará la expedición de las copias del acta y CDs que contienen la sentencia de primera y segunda instancia a cargo de la parte recurrente (...)”.

“...la entrega del inmueble objeto de reivindicación, en la sentencia de primera instancia claramente se sujetó al cumplimiento de una condición, pues allí se precisó que dicha entrega se realizaría “dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia”; orden que valga resaltar no fue objeto de modificación en la sentencia proferida por el Honorable Tribunal Superior de éste (sic) Distrito Judicial el pasado 12 (sic) de febrero hogaño”.

“Sumado a que, en tal sentido no se pronunció dicha Corporación, pues en gracia de discusión, en ninguno de los autos proferidos ulteriormente, se precisó cuál o cuáles de las órdenes proferidas en primera instancia eran las ejecutables o susceptibles de cumplirse; máxime que, en lo que aquí interesa, esto es, la orden dada en el núm. (sic) 4 de la sentencia adiada veintinueve

(29) de noviembre de 2018, se sujetó a la ejecutoria de la misma, pues sólo a partir de allí resultaría aplicable la contabilización del término de 30 días allí dispuesto para la entrega.

Por consiguiente, atendiendo a que el plazo y/o condición en mención aún no se ha cumplido, se advierte que dicho condicionamiento impide y/o imposibilita que por el momento éste (sic) Despacho ordene la entrega del bien inmueble objeto de las presentes diligencias, pues en el caso de marras la ejecutoria de la sentencia que nos ocupa, aún no se ha cumplido”.

"Luego, muy a pesar de lo dispuesto por el superior en el proveído en comento, y a lo señalado en el art. 341 del CGP; que dispone en general que si no se trata de los procesos a los que alude el numeral 1o y no se presta caución; la sentencia se debe cumplir pese a la concesión del recurso de casación; lo cierto es que dicha norma general, no regula éste caso específico, donde hay un vacío o laguna normativa, en la medida en que nada se dispone de cuando a pesar de que no se pague la caución y la sentencia cumpla lo dispuesto en el numeral 1 del art 341 CGP; a pesar de ello no pueda cumplirse o no resulte ejecutable mientras se decide la casación, cuando como el sub Lite, la parte resolutive de la que se pide el cumplimiento, está sujeta a una condición o plazo para su cumplimiento, esto es, 30 días siguientes a la ejecutoria de dicha sentencia, lo cual conforme a lo anteriormente explicado no se ha cumplido; y proceder de otra forma sería eventualmente atentar contra la seguridad jurídica de lo decidido precisamente por ésta instancia en la Sentencia de 29 de noviembre de

2018; al no cumplir lo dispuesto allí expresamente; lo que impone que de contera tampoco se pueda acceder, por el momento, a la petición elevada por el apoderado de la parte demandante allegada vía correo electrónico el 22 de septiembre de 2020, relacionada con "proceder a la entrega del inmueble objeto de la reivindicación."

II.- SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Veamos la sustentación legal en que se fundamentó la señora Juez para negar la solicitud de entrega del inmueble objeto de reivindicación:

“ARTÍCULO 341. EFECTOS DEL RECURSO. La concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla, salvo cuando verse exclusivamente sobre el estado civil, o se trate de sentencia meramente declarativa, o cuando haya sido recurrida por ambas partes.

El registro de la sentencia, la cancelación de las medidas cautelares y la liquidación de las costas causadas en las instancias, solo se harán cuando quede ejecutoriada la sentencia del tribunal o la de la Corte que la sustituya.

En caso de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el magistrado sustanciador, en el auto que conceda el recurso, expresamente reconocerá tal carácter y ordenará la expedición de las copias necesarias para su cumplimiento. El recurrente deberá suministrar

las expensas respectivas dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso.

En la oportunidad para interponer el recurso, el recurrente podrá solicitar la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada, ofreciendo caución para garantizar el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante aquella. El monto y la naturaleza de la caución serán fijados en el auto que conceda el recurso, y esta deberá constituirse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de aquel, so pena de que se ejecuten los mandatos de la sentencia recurrida. Corresponderá al magistrado sustanciador calificar la caución prestada. Si la considera suficiente, decretará en el mismo auto la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada. En caso contrario, la denegará.

El recurrente podrá, al interponer el recurso, limitarlo a determinadas decisiones de la sentencia del tribunal, en cuyo caso podrá solicitar que se ordene el cumplimiento de las demás por el juez de primera instancia, siempre que no sean consecuencia de aquellas y que la otra parte no haya recurrido en casación. Con estas mismas salvedades, si se manifiesta que con el recurso se persigue lograr más de lo concedido en la sentencia del tribunal, podrá pedirse el cumplimiento de lo reconocido en esta. En ambos casos, se deberá suministrar lo necesario para las copias que se requieran para dicho cumplimiento, dentro del término de ejecutoria del auto que las ordene.

Si el recurrente no presta la caución, o esta es insuficiente, se ejecutará la sentencia, para lo cual se ordenará, a su cargo, la expedición de las copias necesarias. Si no se suministra lo necesario para la expedición de las copias, el recurso se declarará desierto.

PARÁGRAFO. *Cuando en virtud de la queja se conceda el recurso de casación, el tribunal aplicará en lo pertinente el presente artículo."*

De su tenor literal se desprende, claramente, que la concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla; estableciéndose en la misma las tres únicas excepciones que de manera taxativa, y no enunciativa, determinó el legislador para impedir su cumplimiento.

No obstante, la suspensión del cumplimiento de la sentencia no opera *ipso-jure*, sino que está condicionada a que el recurrente solicite la suspensión del cumplimiento de la misma en la oportunidad para interponer el recurso, ofreciendo caución para garantizar el pago de los perjuicios que dicha suspensión causa a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante la suspensión.

Del anterior texto normativo, forzoso es concluir, que la suspensión de la sentencia es dispositiva o rogada como carga procesal impuesta al recurrente, lo

cual obedece a un acto discrecional suyo, caución cuyo monto y naturaleza serán fijados en el auto que conceda el recurso por parte del magistrado sustanciador.

Señalarse de la referida disposición, que en su último inciso se consagra que, si el recurrente no presta caución, o la misma es insuficiente, se cumplirá la sentencia. Este último inciso de la disposición, refuerza que sólo la caución impide el cumplimiento de la sentencia; salvo los casos de las excepciones previstas en el inciso primero del artículo 341.

Necesaria entonces fue la transcripción de la referida disposición legal, para advertir y señalar que la señora Juez le hizo un agregado normativo a la misma para así justificar su incumplimiento al deber legal de proceder a la entrega del inmueble objeto de reivindicación.

Incorre la señora Juez en una falacia argumentativa, que como tal consiste en un mal argumento por no tener soporte legal para su afirmación, a manera de premisa que le permita arribar a esa conclusión de afirmar que el cumplimiento de la sentencia:

“... está sujeta a una condición o plazo para su cumplimiento, esto es, 30 días siguientes a la ejecutoria de dicha sentencia...; y proceder de otra forma sería eventualmente atentar contra la seguridad jurídica ...”.

La postura de la señora Juez en la impugnada providencia, comporta una violación directa de la ley sustancial, en su modalidad interpretación errónea, puesto que la disposición legal escogida y aplicada es la correcta, pero su interpretación es errónea, al hacerle comportar alcances o consecuencias extensivas que el texto original no contempla. Excediéndose así en su aplicación.

Sobre la interpretación legal veamos qué consagra el artículo 27 del C.C.:

“Artículo 27. Interpretación gramatical. Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

Sobre la interpretación legal en sede procesal veamos qué consagra el artículo 11 del C.G.P:

“ARTÍCULO 11. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES. Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo

caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias".

En este caso la señora Juez está colocando condiciones, no sólo innecesarias, sino que están en el cuerpo normativo.

Atendiendo los principios de razonabilidad y proporcionalidad, la decisión de la señora Juez evidencia una contradicción a los mismos, pues no resulta ni razonable, ni proporcional, que a un poseedor calificado por la misma señora Juez en su sentencia como de mala fe, de conformidad con el plenario probatorio, hoy se le esté privilegiando para que continúe, como poseedor de mala fe, usufructuando económicamente un inmueble, pues según el dicho del poseedor de mala fe y del representante legal de la sociedad CHINÁCOTA COLONIAL S.A.S., mediaba una presunta relación comercial sobre el inmueble objeto de reivindicación, lo que quisiera decir, que tal presunto poseedor es quien actualmente goza de los frutos civiles del inmueble objeto de reivindicación.

No entendiéndose entonces cómo la señora Juez desconoce tales principios en su razonamiento, los cuales deben servir como criterios orientadores y aplicarse en

la media que las circunstancia fácticas y jurídicas del caso lo permitan, como quiera que constituyen mandatos de optimización; es decir, que optimizan el derecho.

La caución que no solicitó el recurrente y cuya solicitud, dependía exclusivamente de mera liberalidad, está orientada al pago de frutos civiles, que son precisamente los frutos que se causarán mientras dura la casación y permitiéndole así la señora Juez que éste explote el inmueble durante todo lo que este trámite demore y el demandado seguramente cuando no se case la sentencia alegará que no va a tener con qué pagarlos.

Es así como, de contera y de un plumazo, la señora Juez eximió de la caución al recurrente. Cosa que el legislador no previó de esa manera.

Con la postura de la señora Juez, la parte actora resulta doblemente victimizada. Una, victimización, de la que fue objeto por terceros que usurparon la posesión del inmueble, entre ellos el recurrente; y otra, ahora por la señora Juez quien lo está privando de manera ilegal a que pueda explotar o disfrutar del inmueble que le fue reivindicado por la administración de justicia. Resultando así revictimizado.

Por otra parte, el presunto vacío o laguna normativa que considera la señora

Juez existe en el artículo 341, no es tal, como quiera que el precedente jurisprudencial por ella citado en la providencia, debe entenderse o bien para los casos en que se haya prestado la caución o para los tres casos que contempla la disposición legal como excepción al cumplimiento de la sentencia.

Si la regla general es que la sentencia deba cumplirse, no obstante haberse interpuesto el recurso de casación, solo ello no acontecerá en los casos de las excepciones contempladas en el 341, donde brilla por su ausencia la condición impuesta por la señora Juez, puesto que no está en esta disposición legal.

Olvida la señora Juez que el objeto del proceso es el acceso a la administración de justicia y la realización del derecho subjetivo y que los procesos están instituidos para tal fin. Lo anterior, en los términos de los artículos 2, 11 y 13 del C.G.P. Objetivos procesales que le están siendo cercenados a la parte actora.

Menester se encuentra manifestar que en el presente proceso hay suficiente apariencia de buen derecho, lo que indica que lo más seguro, es que la casación confirme.

Por último, señalar que si la Honorable Sala que resolvió el recurso de apelación

remitió las copias del proceso para el cumplimiento de la sentencia, que porque la ejecución de la sentencia es legalmente procedente; y siendo una obviedad, por ese proceder, que la Honorable Sala no compartiría la postura de laguna o vacía legal de la que acusa la señora Juez el artículo 341.

Veamos las siguientes normas del C.G.P. que están siendo desconocidas por la señora Juez:

“ARTÍCULO 2o. ACCESO A LA JUSTICIA. Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado”.

“ARTÍCULO 7o. LEGALIDAD. Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. De la misma manera procederá cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos.

El proceso deberá adelantarse en la forma establecida en la ley”.

“ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda.

Las estipulaciones de las partes que contradigan lo dispuesto en este artículo se tendrán por no escritas”.

III.- PETICIÓN

De manera respetuosa solicito a la señora Juez revocar la providencia impugnada y en su lugar proceder a la entrega del inmueble.

Atentamente,

JAIME ALBERTO CAYCEDO CRUZ

C.C. N° 16'748.103

T.P. N° 88.164